

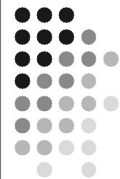
Was muss eine öffentliche Ausschreibung leisten?

Was muss eine öffentliche Ausschreibung leisten?

- Tag des Baubetriebs an der Bauhaus-Universität Weimar
am 16. März 2004 -



Deutscher Städte- und Gemeindebund
Beigeordneter Norbert Portz



A. Voraussetzung einer ordnungsgemäßen Ausschreibung



I. Beachtung der Grundmaximen:

- ☞ Wettbewerb und Transparenz (§ 97 Abs. I GWB)
- ☞ Gleichbehandlungsgebot (§ 97 Abs. II GWB)

Beigeordneter Norbert Portz, DSGB

2

Raum für Notizen

II. Beachtung des Vergaberechtssystems



1. EG-Ebene: Richtlinien
2. Nationale Umsetzung (Kaskade):
 - a) 4. Teil des GWB (§§ 97 – 129 GWB): Nur oberhalb EG-Schwellenwerte
 - ☞ Geltung: Seit 01.01.1999
 - ☞ Subj: Primärrechtsschutz für Bieter
 - ☞ Ca. 3 000 Nachprüfungsverfahren
 - ☞ Spezieller Rechtsweg vor VK und OLG

Beigeordneter Norbert Portz, DSGB

3



Nationale Umsetzung (Kaskade)



b. Vergabeverordnung: Nur EG-Bereich

- ☞ **Geltung: Seit dem 01.02.2001**
- ☞ **Insbes.: Informationspflicht (§ 13 VgV):
OLG D´dorf v. 03.12.2003: § 13 VgV gilt
nicht für de-facto-Vergaben**
- ☞ **Ausgeschlossene Personen (§ 16 VgV)**

c) VOB/A / VOL/A / VOF

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

4

§ 13 VgV Informationspflicht



Der Auftraggeber informiert die Bieter, deren Angebote nicht berücksichtigt werden sollen, über den Namen des Bieters, dessen Angebot angenommen werden soll und über den Grund der vorgesehenen Nichtberücksichtigung ihres Angebotes. Er sendet diese Information in Textform spätestens 14 Kalendertage vor dem Vertragsabschluss an die Bieter ab. Die Frist beginnt am Tag nach der Absendung der Information durch den Auftraggeber. Auf den Tag des Zugangs der Information beim Bieter kommt es nicht an. Ein Vertrag darf vor Ablauf der Frist oder ohne dass die Information erteilt worden und die Frist abgelaufen ist, nicht geschlossen werden. Ein dennoch abgeschlossener Vertrag ist nichtig.

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

5

B. Anforderungen an eine ordnungsgemäße Ausschreibung (Schwerpunkte)

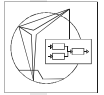


I. Auftraggebereigenschaft beachten:

1. **Nationales Verfahren: Öffentliche AG
(Bund, Länder, Kommunen)**
2. **EU-Verfahren: Funkt. AG-Begriff (§ 98
Nr. 2 GWB) erfasst auch juristische
Privatpersonen, wenn diese:**

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

6



Auftraggebereigenschaft beachten



- ☞ Im Allgemeininteresse liegende Aufgaben
- ☞ Nicht gewerbliche Art erfüllen
- ☞ Die Öff. Hand sie überwiegend finanziert / beherrscht (OLG D'dorf, VergabeR 2003, 436: Gesamtwertung)
- ☞ Streitfälle: Öff.-rechtliche Sparkassen / Stadtwerke / Kommunale Wohnungsbaugesellschaften

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

7

II. Vergaberecht bei Privatisierungen



1. PPP-Modelle (Bsp.: 51 % öff. u. 49 % priv. Anteil): Entgeltl. Vertrag = Vergaberecht
2. Ausnahme: In-House-Geschäft
 - ☞ Gebietskörperschaft übt über
 - (1) das Unternehmen eine Kontrolle aus wie über ihre eigenen Dienststellen und
 - (2) das Unternehmen verrichtet seine Tätigkeit im Wesentlichen für die Gebietskörperschaft, die ihre Anteile innehat (EuGH-Vorlage durch OLG Naumburg, VergabeR 2003, 196 ff.)

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

8

III. Abgrenzung zwischen VOB-, VOL- und VOF-Verfahren



1. VOB / VOL: Gemischte Verträge (Bsp.: Betreibermodelle): Schwerpunkttheorie
2. VOL/VOF-Abgrenzung: Eindeutige Vorabbeschreibbarkeit der Lösung

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

9



IV. Ordnungsgemäße Schwellenwertermittlung



1. VOB (5 Mio. €); VOL und VOF (200 000 €) ohne Umsatzsteuer
2. Obj. Schätzung d. Gesamtauftragswerts
3. Optionsrechte / Rahmenvereinbarungen zählen zum Gesamtauftragswert (§ 3 VI, VIII VgV)

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

10

V. Finanzierung und Planung gesichert (§ 16 VOB/A und VOL/A)



1. Kein Vorbehalt d. Mittelbereitstellung
2. Markterkundungen unzulässig (auch in Form lückenhafter LB)

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

11

VI. Richtige Vergabeart (§ 101 GWB, §§ 3, 3a VOB/A und VOL/A, § 5 VOF)

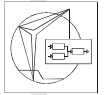


1. Regel: Öffentliche Ausschreibung
2. Verhandlungsverfahren: VOF / PPP

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

12

VII. Vorrang der Fach- und Teillosvergabe (§§ 97 Nr. 3 GWB, § 4 VOB/A, § 5 VOL/A und § 4 Abs. 5 VOF)



- 1. Mittelstandsschutz**
- 2. Rechtfertigung d. GU-Vergabe:
wirtschaftliche oder technische Gründe**
- 3. GÜ-Vergabe: EuGH Rs. C-389/92: Vor.:
Verfügung über Mittel d.
Tochtergesellschaft**

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

13

VIII. Richtige Leistungs- bzw. Aufgabenbeschreibung (§§ 9, 9a VOB/A, 8, 8a, 9a VOL/A und 8 VOF)



- 1. Eindeutige und erschöpfende LB (LB mit
L-Verzeichnis u. L-Programm)**
- 2. Bedarfspositionen / Eventualpositionen
nur ausnahmsweise**
- 3. Bekanntgabe der Zuschlagskriterien
(Transparenz f. Bieter)**
- 4. Grundsatz: Produktneutralität (Begründ.
der Ausnahmen)**

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

14

IX. Ordnungsgemäße Wertung



- 1. Vier Wertungsphasen beachten:**
 - (1) Zwingender (§ 25 Nr. 1 Abs. 1) bzw.
fakultativer Ausschluss (§ 25 Nr. 1 Abs. 2)
von Angeboten**
 - (2) Prüfung der Eignung der Bieter (§ 25 Nr. 2
Abs. 1)**

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

15



Ordnungsgemäße Wertung



- (3) Kein Zuschlag auf unangemessen niedrige Angebote (§ 25 Nr. 2 Abs. 2 und Abs. 3 sowie Nr. 3): Aufklärungspflicht des AG
 - (4) Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots: Kein „Mehr an Eignung“
2. Fehlende Erklärungen: Zwang z. Ausschluss (BGH, VergabeR 2003, 317)

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

16

X. Aufhebung der Ausschreibung (§ 26)



1. Beachtung d. abschließenden Aufhebungsgründe
2. Aufhebung ist angreifbar (EuGH, VergabeR 2002, 361 ff.)
3. Kein Anspruch auf Zuschlagserteilung

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

17

XI. Ordnungsgemäßer Vergabevermerk (§ 30 VOB/A und VOL/A)



Begründung für (Bsp.):

- ☞ Freihänd. Vergabe (Verhverf. ohne Vergabekanntmachung)
- ☞ Bedarfspositionen
- ☞ Produktvorgabe
- ☞ Funkt. Leistungsbeschreibung

Beigeordneter Norbert Portz, DSIGB

18